٢٢٢٢

يجوز(١) النيابة(٢) في قضائه(٣) ويجوز المطالبة به(٤)، فصار حكمه(٥) حكم الأموال.(٦)

[٨] [المسألة] الثامنة : [ضمان الدِّية على العاقلة]:

الدِّية(٧) على العاقلة(٨) لا يجوز ضمانها قبل تمام السنة(١)؛ لأن الدَّيْن غير

قوله: ويشترط في المضمون، وهو الدَّيْن كونه ثابتاً، قال القليوبي: «لو قال : هو الحق-أي: بدل الدَّيْن- لكان أولى، ليشمل المنفعة، كالعمل الملتزم في الذمة».

وانظر : فتح العزيز ٣٧٢/١٠، روضة الطالبين ٢٥٢/٤، مغني المحتاج ٢٠٢/٣، حاشية الكمثرى على الأنوار لأعمال الأبرار ٤٦٦/١.

(١) في (م) : تجزئ.

(٢) **النيابة** : من ناب الوكيل عنه في كذا ينوب نيابة، فهو نائب، قام مقامه، والجمع: نُوَّاب.
انظر : لسان العرب ٧٧٤/١، مختار الصحاح ص٢٨٥، المصباح المنير ص٦٢٩، المعجم الوجيز ص٦٣٨.

(٣) في (م) : قضائها.

(٤) ساقط من : (م).

(٥) في (م) : حكمها.

(٦) قال جلال الدين المحلي في شرحه على المنهاج (٤٠٧/٢): «فرعٌ: يجوز ضمان المنافع الثابتة في الذمة كالأموال».
وانظر: حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب ١١٨/٢.

(٧) **الدِّية** : مصدر وَدَى القاتلُ المقتولَ، إذا أعطى وليَّه المال الذي هو بدل النفس، ثم قيل لذلك المال: الدية، تسمية بالمصدر، ولذا جُمعت، وهي مثل: عِدَةٍ وزِنَةٍ في حذف الفاء، والجمع: ديات، وهي المال الواجب بالجناية على الحر، سواء في نفس أو طرف.
انظر : لسان العرب ٣٨٣/١٥، المصباح المنير ص٦٥٤، المغرب ص٤٨٠، السراج الوهاج ص٤٩٥، كفاية الأخيار ص٤٦٠، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٩٥/٢- ٩٦.

(٨) **العَاقِلَة** : جمع عاقل ، وهو دافع الدية، وعاقلة الرجل : عصبته، وهم القرابة من جهة الأب الذين يشتركون في دفع ديته، وسُمِّيتْ الدية عقلاً تسمية بالمصدر، لأن الإبل كانت

٢٢٢٣

واجب في تلك الحالة ؛ ولهذا يسقط بالموت ، والدَّيْن المؤجَّل إذا كان واجباً يحلّ بالموت ، وأما[٢] بعد الحلول[٣] إن كان من الدراهم والدنانير فلا خلاف أنه يصح ضمانها[٤] ، وإن كان من جنس الإبل قيل : **إن المسألة على وجهين**[٥]

[٢/ب/م]

تُعقل (تربط بعقال، أي: حبل) بفناء وليِّ القتيل، ثم كثر الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية، إبلاً كانت أو نقداً.

انظر : لسان العرب ٤٦٠/١١، مختار الصحاح ص١٨٧، القاموس المحيط ص١٣٣٦، المصباح المنير ص٤٢٢– ٤٢٣، المغني في الإنباء عن غريب المهذب والأسماء، لعماد الدين أبي المجد ابن باطيش ٥٩٩/١، الفائق ٢٤١/١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣١١، أنيس الفقهاء ص٢٩٦، المطلع ص٣٦٨، غريب الحديث، لابن الجوزي ١١٧/٢، النهاية في غريب الحديث والأثر ٢٧٨/٣، أسنى المطالب ٨٣/٤، مغني المحتاج ٣٥٧/٥، غاية البيان ص٢٨٨.

(١) لأنها غيرُ ثابتة بَعْدُ، ولو سلِّم ثبوتَها فليست لازمةً ولا آيلةً إلى اللزوم عن قُرْب، بخلاف الثمن في مدة الخيار.

انظر : التنبيه ص١٠٦، التهذيب ١٧٥/٤، فتح العزيز ٣٧١/١٠، روضة الطالبين ٢٥٢/٢، فتح الجواد بشرح الإرشاد، للهيتمي ٤٩٧/١، مغني المحتاج ٢٠٦/٣.

(٢) في (م) : فأما .

(٣) في (م) : الحول .

(٤) انظر : الحاوي الكبير ٤٤٢/٦، الشامل (ج٣/ل١٨٨/ب)، البيان ٣١٥/٦، فتح العزيز ٣٧١/١٠، روضة الطالبين ٢٥١/٤.

(٥) **الوجه الأول** : ضمانها باطل، للجهالة بصفتها، فهي مجهولة الصفة واللَّون.

والوجه الثاني : أن ضمانها جائز، لأن قبيصة –رضي الله عنه– قال: «تحمَّلت حمالة فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها، فقال: أقم حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها، قال: ثم قال: يا قبيصة: إن المسألة لا تحلّ إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمَّل حمالة، فحلَّت له المسألة حتى يصيبها، ثم يمسك... الحديث». أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب: مَنْ تحلُّ له المسألة (٧٢٢/٢) برقم (١٠٤٤)، فالنبي –صلى الله عليه وسلم– لم ينكر تحمله لها، فدلَّ على صحة ضمانها؛ ولأنها موصوفة الأسنان والعدد، والرجوع في اللون والصفة ==

، وليس بصحيح؛ لأنَّا إن جوَّزنا الإعتياض[١] عن إبل / الدية، فالدية كالأثمان، وإن لم نجوِّز الاعتياض، فهي كالمسْلَمِ فيه.

[٩] [المسألة] التاسعة : [ضمان الزكاة] :

ضمان الزكاة[٢] عن من عليه الزكاة صحيح ؛ لأنه دَيْن يصح[٣] المطالبة

إلى غالب إبل البلد، قال الرافعي –رحمه الله– في فتح العزيز (٣٧١/١٠): «ولأن الضمان تلو الإبراء، والإبراء عنها صحيح، فكذا الضمان، وهذا الأظهر، ومنهم من قطع به».

وقال شمس الدين الرملي –رحمه الله– في نهاية المحتاج (٤٤٤/٤) : «ويصح ضمانها في الأصح».

وانظر أيضاً : الحاوي الكبير ٤٤٢/٦، التنبيه ص١٠٦، المهذب ٣٤٠/١، الوجيز مع فتح العزيز ٣٧٠/١٠، الوسيط ٢٣٨/٣، البيان ٣١٥/٦.

(١) **الإعتياض لغة** : من العِوَض، وهو البدل، تقول: عُضْتُ فلاناً وأعَضْتُه وعَوَّضْتُه: إذا أعطيته بدل ما ذهب منه، وتعَوَّض منه واعْتَاض: أخذ العوض، واستعاضه: سأله العوض.
انظر : لسان العرب ١٩٢/٧، مختار الصحاح ص١٩٣، القاموس المحيط ص٨٣٦، المعجم الوسيط ٦٣٧/٢، الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٢٩/٥، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٢٣٢/١.

(٢) **الزكاة: في اللغة** : تطلق على معان، منها: النُّمو، والبركة، وزيادة الخير، والتطهير، والمدح.
شرعاً: اسم لقدر مخصوص، من مال مخصوص يجب صرفه لأصناف مخصوصة بشرائط.
انظر : لسان العرب ٣٥٨/١٤، القاموس المحيط ص١٦٦٧، المصباح المنير ص٢٥٤، التعريفات ص١٥٢، أنيس الفقهاء ص ١٣١، التوقيف ص٣٨٧– ٣٨٨، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٠١، المطلع ص١٢٢، النهاية في غريب الحديث والأثر ٣٠٧/٢، المنهج القويم شرح المقدمة الحضرمية، للهيتمي ص٤٤٥، كفاية الأخيار ص١٦٨، مغني المحتاج ٦٢/٢.

(٣) في (م) : يجوز .

به، فصح ضمانه.(١)

[١٠] [المسألة] العاشرة : [ضمان نفقة الزوجة] :

ضمان(٢) نفقة(٣) الزوجة لمدَّة ماضية صحيح(٤)؛(٥) لأنها دَيْن في الذمة

---

(١) قال الأسنوي في المهمات (ج٢/ل٣٠٥/أ)، : «يصح ضمان الزكاة عن من هي عليه على الصحيح، وقيل: لا؛ لأنها حق لله تعالى، فعلى الصحيح: يعتبر الإذن عند الأداء على الأصح».
وقال شمس الدين الرَّملي –رحمه الله– في نهاية المحتاج (٤٤٤/٤) : «ولو ضمن عنه زكاته أو كفارته، صح كدَيْن الآدمي، ويعتبر الإذن عند الأداء إن ضمن عن حي، فإن كان عن ميت لم يتوقف الأداء على إذنٍ، كما ذكره الرافعي في باب الوصية» .
وانظر : مغني المحتاج ٢٠٦/٣، حاشية قليوبي ٤٠٦/٢.

(٢) ساقط من : (ج) .

(٣) **النفقة: في اللغة** : من أنفق القوم، نفقت سوقهم: إذا راجت البضائع فيه، ونفق المبيع: أي كثر طلابه، وأنفق الرجل: افتقر وفَنِيَ زادُه، وذهب ما عنده وقلَّ ماله، ونفقت أموالهم: إذا نَفِدَتْ، وأنفق المال: صرفه، ورجل منفاق: أي كثير الإنفاق، والنفقة: ما أنفقت واستنفقت على العيال وعلى نفسك.
وفي الاصطلاح : كفاية من يمونه خبزاً، وأدماً، وكسوة، ومسكناً، وتوابعها على زوجة وقريب ومملوك.
انظر : معجم مقاييس اللغة ٤٥٤/٥، المصباح المنير ص٦١٨، المطلع ص٣٥٢، أنيس الفقهاء ص١٦٨، معجم لغة الفقهاء ص٤٨٥، الإقناع للماوردي ص١٤٢، حاشية البجيرمي على المنهج ١٠٦/٤، مغني المحتاج ١٥١/٥ وما بعدها.

(٤) في (م) : صحيحة .

(٥) إذا عرف قدرها ، لأن وجوب ما مضى مستقرّ، فهي كالمهر بعد الدخول، سواء كانت نفقة الموسرين أو المعسرين، وكذا ضمان الإدام ونفقة الخادمة وسائر المؤن.
انظر : شرح مختصر المزني (ج٥/ل١٢٤/أ)، الحاوي الكبير ٤٤٢/٦، الشامل (ج٣/ل١٨٨/ب)، المعاياة في العقل، للجرجاني (م/ل٥٥/ب)، البيان ٣١٦/٦، فتح العزيز ٣٦٣/١٠.

يقدِّر المدّة وقال : ضمنْتُ نفقتها ، فالضمان في سائر الأيام فاسد[٢]، وهل يصح في نفقة يومها أم لا ؟ [٣/أ/ج]

المذهب: أنه لا يصح . **وفيه وجه آخر**[٣]: أنه يصح[٤] ؛ بناء على أصل، وهو أنه[٥] إذا قال : أجَّرتك (هذه الدار)[٦] كل شهر بدرهم[٧] ، (ولم يقدِّر المدة)[٨] لم[٩] يصح في سائر الشهور[١] . وهل يصح في الشهر الأول[٢]

هذا: لا يصح أن يضمن نفقة مدةٍ مستقبلةٍ بحالٍ، لأنه ضمان ما لم يجب.
قال الرافعي –رحمه الله– في فتح العزيز (٣٦٣/١٠) : «وهو الأصح» . وكذا قال في المحرر في الفقه (م/ل٤٨/ب).
وذكر النووي – رحمه الله– في روضة الطالبين: (٢٤٥/٤) و(٥٧/٩): أن وجوبها بالتمكين هو الجديد الأظهر.
وانظر –أيضاً–: الأم ٩٥/٥– ٩٦، شرح مختصر المزني (ج٥/ل١٢٤/أ)، الإبانة (م/ل١٤٥/أ)، التنبيه ص٢٠٨، المهذب ١٥٩/٢، المعاياة في العقل (م/ل٥٥/ب)، البيان ٣١٦/٦، المطلب العالي (ج١٠/ل١٥١/أ–ب).

(١) في (م) : فأما .
(٢) للجهالة به.
انظر : الحاوي الكبير ٤٤٢/٦، فتح العزيز ٣٦٤/١٠، أسنى المطالب ٢٣٨/٢، مغني المحتاج ٢٠٢/٣.
(٣) ساقط من : (ج) .
(٤) قال الإمام الرافعي –رحمه الله– في فتح العزيز (٣٦٤/١٠): «فإذا جوَّزنا نفقة المستقبل فله شرطان، أحدهما: أن يقدِّر مدّة، أمَّا إذا أطلق لم يصح فيما بعد الغد...».
وانظر : الحاوي الكبير ٤٤٢/٦، بحر المذهب، لأبي المحاسن الروياني ٨٠/٨، البيان ٣١٦/٦، روضة الطالبين ٢٤٥/٤.
(٥) ساقط من : (ج) .
(٦) ساقط من : (ج) .
(٧) في (م) : بكذا .
(٨) ساقط من : (ج) .
(٩) في (م) : لا .

الأول[١][٢] (أم لا)[٣] ؟[٤]

فيه خلاف سنذكره .

[١١] فرع :[٥] [ضمان نفقة المعسرين وضمان زيادة نفقة المتوسطين والموسرين]:

إذا جوَّزنا ضمان[٦] نفقة زمانها المستقبل، فإنما يصح ضمان نفقة المعسرين[٧] [١] ، فأما زيادة نفقة المتوسطين والموسرين، هل يصح ضمانها أم لا ؟

---

(١) في (م) : الشهر .

(٢) في (م) : الواحد .

(٣) ساقط من : (م) .

(٤) انظر : فتح العزيز ٣٦٤/١٠، روضة الطالبين ٢٤٥/٤.

(٥) **الفرع**: **لغة** : ما بُني على غيره، والأصل عكسه.

واصطلاحاً : اسم لجملة مختصة من العلم، مشتملة على مسائل غالباً.

إنظر : لسان العرب ٢٤٦/٨ وما بعدها، مختصر الصحاح ص٢٠٩، القاموس المحيط ص٩٦٤، المصباح المنير ص٤٦٩، التعريفات ص٢١٣، التوقيف ص٥٥٤، القاموس القويم للقرآن الكريم ٧٧/٢، حاشية الجمل ٢٦/١، حاشية قليوبي ١٩/١، القاموس الفقهي ص٢٨٣، الموسوعة الفقهية ٩٨/٣٢.

(٦) ساقط من : (م) .

(٧) **المُعْسِر**: **لغة** : ضدّ الموسر، وعَسُر الأمر عُسْراً وعَسَارة بالفتح فهو عسير أي: صَعْبٌ شديد، ومنه قيل للفقر: عُسْر. والعُسْر: ضدُّ اليسر، وهو الضيق والشدة والصعوبة، وعَسَرْتُ الغريم أعسُره: طلبت منه الدَّيْن على عسره، وأَعْسَر: افتقر.

والمُعْسِر اصطلاحاً : الذي لا فِطْرَة عليه، وهو من لم يَفْضُل شيء عن قوته، وقوت من تلزمه نفقتُه ليلة العيد ويومه.

انظر : لسان العرب ٥٦٣/٤، مختار الصحاح ص١٨١، القاموس المحيط ص٥٦٤، المغرب ص٣١٥، المصباح المنير ص٤٠٩، المطلع ص٢٥٥، شرح جلال الدِّين المحلي ٤٢/٢، تحفة المحتاج، للهيتمي ٣١١/٣- ٣١٢، القاموس الفقهي ص٢٥٠، القاموس القويم

فيه وجهان :

أحدهما : لا يصح ؛ لأنه لا يتحقق وجودها[٢] ؛ لجواز أن يتبدَّل عليه الحال .[٣]

والثاني : يصح ضمان نفقة الموسرين عنه إذا كان موسراً ؛ لأن الظاهر بقاء اليسار ، وزواله موهوم ، ولا يبنى الحكم عليه.[٤]

[١٢] [المسألة] الحادية عشرة: [ضمان نفقة القرابة] :

ضمان نفقة القرابة[٥] لمدة مستقبلة لا تصح[٦] ؛ لأنها غير واجبة ، وأما

للقرآن الكريم ٢/٢٠، الموسوعة الفقهية ٥/٢٤٦.

(١) لأن نفقة المعسر مُتَحقَّقة، وثابتة بكل حال. وما زاد على ذلك مشكوك فيه.
انظر : شرح مختصر المزني (ج٥/ل١٢٤/أ)، الشامل (ج٣/ل١٨٨/ب)، البيان ٦/٣١٦، فتح العزيز ١٠/٣٦٤، روضة الطالبين ٤/٢٤٥.

(٢) في (م) : وجوبها .

(٣) قال الماوردي –رحمه الله– في الحاوي الكبير (٦/٤٤٢) : «فضمان نفقة القدر الزائد ليساره باطل، لأن بقاء اليسار مجهول، فصار ضمان ما لم يجب». ولأنها غير ثابتة؛ لأنها تسقط باعساره.
انظر : شرح مختصر المزني (ج٥/ل١٢٤/أ)، الشامل (ج٣/ل١٨٨/ب)، المعاياة في العقل (م/ل٥٥/ب).

(٤) قال الرافعي – رحمه الله – : «وفي – التتمة– وجه آخر: أنه يجوز ضمان نفقة الموسرين والمتوسطين، لأن الظاهر استمرار حاله».
وانظر : المعاياة في العقل (م/ل٥٥/ب)، روضة الطالبين ٤/٢٤٥ .

(٥) **القرابة: لغة** : من القُرْب نقيض البُعْد، قَرُب الشيءُ، بالضم، يَقْرُب قُرْبًا وقُرْباناً أي: دنا، فهو قريب، والقرابة والقربى: الدنو في النسب، والقربى في الرحم.
انظر : لسان العرب ١/٦٦٢، مختار الصحاح ص٢٢٠، القاموس المحيط ص١٥٧-١٥٨، المصباح المنير ص٤٩٥، المغرب ص٣٧٦، الموسوعة الفقهية ٣٣/٦٦- ٨٩، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٣/٧٩.

(٦) ولأن الضمان وثيقة بالحق فلا يسبقه، كالشهادة.
انظر : فتح العزيز ١٠/٣٦٤، روضة الطالبين ٤/٢٤٥، المطلب العالي (ج١٠/ل١٥٣/أ)،

نفقة اليوم هل يصح ضمانها ؟

فعلى وجهين : [٣/أ/م]

أحدهما : يصح[١] ؛ لأنَّا حكمنا بوجوبها / وجوَّزنا المطالبة بها .

والثاني : لا يصح[٢] ؛ لأنه ليس طريقها طريق الديون ، بل طريقها طريق[٣] البرِّ والصلة ؛ ولهذا[٤] لو وجدنا[٥] النفقة من موضع آخر سقط عنه[٦]، (وإذا لم يعط النفقة حتى مضى النهار سقط عنه)[٧]، والدَّيْن لا يسقط بمضي الزمان .

[١٣] [المسألة] الثانية عشرة : [ضمان الدَّيْن الذي به ضامن]:

نهاية المحتاج ٤/٤٣٩، حاشية الجمل مع فتح الوهاب ٣/٣٧٩، عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج، لابن الملقن ٢/٨١٨، الاعتناء في الفروق والاستثناء (م/ل ١١٠/ب).

(١) انظر : فتح العزيز ١٠/٣٦٤، روضة الطالبين ٤/٢٤٥، مغني المحتاج ٣/٢٠٢.

(٢) **صحَّحه** : الأذْرَعِيُّ والسبكي – رحمهما الله–.
انظر : أسنى المطالب ومعه حاشية الرملي ٢/٢٣٨، مغني المحتاج ٣/٢٠٢، الاعتناء في الفروق والاستثناء (م/ل ١١١/أ).
قال ابن قاسم العبَّادي –رحمه الله– في حاشيته على الغرر البهية (٣/١٥٤): «ولا يصح ضمان نفقة القريب مطلقاً؛ لأنها مجهولة، ولسقوطها بمضي الزمان».
قول : مطلقاً ، أي : سواء أكانت عن اليوم أم غيره، كما صرَّح بذلك أبو يحيى زكريا الأنصاري –رحمه الله– في أسنى المطالب (٢/٢٣٨).
قال في حاشية الكمثرى على الأنوار لأعمال الأبرار (١/٦٥): «وأطلق في الروضة في نفقة القريب لليوم وجهين من غير ترجيح، ورجَّح الأذرعي المنع، وجزم به في الروض، **وهو المعتمد**».

(٣) ساقط من : (ج) .

(٤) في (م) : وبهذا .

(٥) في (م) : وجد .

(٦) فهي تسقط بمضي الزمان وضيافة الغير، لأن سبيلها سبيل البرِّ والصلة.
انظر : فتح العزيز ١٠/٣٦٤، أسنى المطالب ٢/٢٣٨، مغني المحتاج ٣/٢٠٢.

(٧) ساقط من : (ج) .

٢٢٣١

ضمان الدَّيْن الذي به ضامن[١] جائز ؛ لأن الضمان زاد الدَّيْن تأكيداً، وصار كما يجوز الرهن بدَيْن به رهن ، ويكون ذلك زيادة توثيق [٢].

الفصل الثاني

في بيان مَنْ يصح ضمانه، ويصح الضمان عنه

وفيه سبع عشرة مسألة :

المسألة الأولى : ضمان الصبي والمجنون والنائم والمغمى عليه.

المسألة الثانية : ضمان السكران.

المسألة الثالثة : ضمان المحجور عليه بالسَّفه.

المسألة الرابعة : ضمان المريض.

المسألة الخامسة : ضمان المحجور عليه بالفلس.

المسألة السادسة: ضمان الأخرس.

المسألة السابعة : ضمان المُعْسِر.

المسألة الثامنة : ضمان المرأة.

المسألة التاسعة : ضمان العبد المحجور.

المسألة العاشرة : ضمان العبد المأذون له في التجارة.

المسألة الحادية عشرة: ضمان المُكَاتَب

المسألة الثانية عشرة : ضمان من نصفه حرٌّ ونصفه عبد.

المسألة الثالثة عشرة : الضمان عن الحرِّ.

المسألة الرابعة عشرة : ضمان الدَّيْن عن العبد.

---

(١) في (ج) : الضمان .

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٦/٤٤٣- ٤٤٤، المهذب ١/٣٤١، البيان ٦/٣٢٢.

المسألة الخامسة عشرة : الضمان عن الميِّت.

المسألة السادسة عشرة: ضمان الدَّيْن عن المُكَاتَب.

المسألة السابعة عشرة: ضمان الضامن.

٢٣٣٣

الفصل الثاني

في بيان مَنْ يصح ضمانه[١][٢] (ويصح الضمان عنه)[٣]

وفيه سبع عشرة مسألة:

[١٤] [المسألة] الأولى : [ضمان الصبي والمجنون والنائم والمغمى عليه]:

ضمان الصبي[٤] والمجنون[٥] والنائم[١] والمغمى عليه[٢] (ليس

---

(١) ساقط من : (ج) .

(٢) في (م) : ضمانه عنه. بزيادة لفظ (عنه)، وهو غير مناسب ، فلم أثبته.

(٣) ساقط من : (م) .

(٤) **الصبي** : المصدر منه: الصِّبا، يقال: رأيتُه في صباه، أي: في صغره، والصبي: من لَدُنْ يُولَد إلى أن يُفْطَم، وقيل: الصغير قبل الغلام. والجمع: صِبْيَة بالكسر، وصِبْيَان.
انظر : لسان العرب ٤٤٩/١٤، مختار الصحاح ص١٤٩، المصباح المنير ص٣٣٢، المغرب ص٢٦٣، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤٧، المطلع ص٤٧، الموسوعة الفقهية ٢٠/٢٧، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٣٥٣/٢- ٣٥٤.

(٥) **المجنون** : من جَنَّ الشيءَ يجُنُّه جَنًّا: ستره، وكلُّ شيء سُتر عنك فقد جُنَّ عنك.
والمجنون : هو من لم يستقم كلامه وأفعاله.
والجنون : هو اختلال القوة العقلية لدى الإنسان، بحيث يصل إلى عدم جريان أقواله وأفعاله على نهج العقل السليم.
انظر : لسان العرب ٩٢/١٣ وما بعدها، مختار الصحاح ص٤٨، القاموس المحيط ص١٥٣٢، المصباح المنير ص١١١- ١١٢، المغرب ص٩٤، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤١، تهذيب الأسماء واللغات ٥٢/٣- ٥٣، التعريفات ص٢٦١، المطلع ص٢٤، تيسير التحرير في أصول الفقه، لمحمد أمين الشهير بأمير باد شاه ٤٢٠/٢، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، لعلاء الدين عبدالعزيز بخاري ٢٦٣/٤، معجم لغة الفقهاء ص١٦٧، القاموس الفقهي ص٦٩- ٧٠، الموسوعة الفقهية ٩٩/١٦، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٢٢٢/٣.

==

بصحيح)[٣] ؛ لأنه لا حكم لأقوالهم[٤].

[١٥] فرع : [لو ضمن المراهق مالاً ثم وقع الاختلاف بين الضامن والمضمون له]:

لو أن مراهقاً[٥] ضمن مالاً ، ثم وقع الاختلاف بين الضّامن (والمضمون

== **النَّائم** : من نام ينام نوماً ونياماً وهو نائم: إذا رقد، والنَّوم : النُّعاس، والنَّوم: حالة طبيعية تتعطل معها القوى، بسبب ترقي البخارات إلى الدماغ.

انظر : لسان العرب ١٢/٥٩٥، مختار الصحاح ص٢٨٥، التعريفات ص٣١٧، المصباح المنير ص٦٣١، المغرب ص٤٧٣، التوقيف ص٧١٣، المفردات في غريب القرآن ص٥١٠، الإفصاح في فقه اللغة ٢/١٢٠٤.

(٢) **المُغْمى عليه** : وهو من غَمَا البيت يَغْمُوه غَمْواً ويَغْميه إذا غطَّاه، وغُمي على المريض وأُغْمي عليه: غُشي عليه ثم أفاق، وأُغْمِيَ على فلان: إذا ظُنَّ أنه مات ثم يَرْجع حيَّاً، والإغماء: امتلاءُ بطون الدماغ من بلغم باردٍ غليظٍ، وقيل: سهو يلحق الإنسان، مع فتور الأعضاء لعلَّةٍ.

انظر : لسان العرب ١٥/١٣٥، مختار الصحاح ص٢٠١، القاموس المحيط ص١٧٠٠، المصباح المنير ص٤٤٨، المغرب ص٣٤٠، التعريفات ص٤٨، التوقيف ص٧٨، المطلع ص٤٦، فواتح الرحموت ١/١٧١، الموجز في أصول الفقه، لعبدالجليل القرنشاوي ص٣٩، معجم لغة الفقهاء ص٧٩، القاموس الفقهي ص٢٧٧، الموسوعة الفقهية ٥/٢٦٧.

(٣) في (م) : غير صحيح .

(٤) لارتفاع القلم وزوال العقل عنهم؛ ولأنه إيجاب مالٍ بعقدٍ، فلم يصح منهم، كالبيع.

انظر : مختصر المزني ص١٠٩، الأقسام والخصال في فروق الفقه الشافعي، لابن سريج (م/ل٢٩/أ)، شرح مختصر المزني (ج٥/١٣٣/أ)، الحاوي الكبير ٦/٤٦١، التنبيه ص١٠٥، التهذيب ٤/١٨٥، البيان ٦/٣٠٧، المحرر في الفقه، للرافعي (م/ل٤٨/أ)، روضة الطالبين ٤/٢٤١، مغني المحتاج ٣/١٩٩، مواهب الصمد في حل ألفاظ الزبد ٢/٤٠٨، غاية البيان في شرح متن زبد ابن رسلان ص٢٠٣.

(٥) **المراهق** : يقال : راهق الغلام فهو مراهق، إذا قارب الإحتلام، وذلك ابن العشر إلى إحدى عشرة. ==

٣٢٣٥

له)[١] وقت المطالبة ، فقال الضَّامن : ضمْنتُ قبل / البلوغ[٢] ، وقال المضمون [٣/ب/ج] له[٣] : بعد البلوغ ، فإن كان البلوغ بالسنِّ، فالطريق فيه الرجوع إلى تاريخ الولادة والضّمان ، فإن وقع فيه تنازع، فالقول قول الضَّامن[٤] ؛ لأن الأصل

==

قال الجرجاني –رحمه الله– في التعريفات (ص٢٦٦): «المراهق: صبيّ قارب البلوغ، وتحركت آلته واشتهى».

وانظر : لسان العرب ١٣٠/١٠، مختار الصحاح ص١٠٩، القاموس المحيط ص١١٤٧– ١١٤٨، المصباح المنير ص٢٤٢، المغرب ص٢٠٣، النظم المستعذب ٣٤٣/٢، الزاهر ص١٨٦، التوقيف ص٦٤٨، المطلع ص٢٩٨، الموسوعة الفقهية ٣٣٨/٣٦– ٣٣٩.

(١) في (م) : والمستحق له .

(٢) **البلوغ: في اللغة** : الوصول ، وبلغ الغلام : أدرك.
وفي الإصطلاح : هو انتهاء مرحلة الصغر –أي: عدم التكليف– والدخول في مرحلة التكليف. وهو في الغلام: بالإحتلام والإنزال، أو إنبات الشعر الخشن حول القبل، أو بلوغ خمس عشرة سنة عند الجمهور، وعند أبي حنيفة: ببلوغ ثماني عشرة سنة. والبنت كالغلام، لكنها تزيد بالحيض والحمل، وعند أبي حنيفة: ببلوغها سبع عشرة سنة.
انظر : لسان العرب ٤١٩/٨ وما بعدها، مختار الصحاح ص٢٦، القاموس المحيط ص١٠٠٧، المصباح المنير ص٦١، المغرب ص٤٩– ٥٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص٥٠، ١٩٩، المطلع ص٤١، اللباب في شرح الكتاب، للشيخ عبدالغني الغنيمي الميداني ٧١/٢، بداية المجتهد ٢١١/٢، السراج الوهاج ص٢٢٩– ٢٣٠، شرح منتهى الإرادات ١٧٢/٢– ١٧٣، معجم لغة الفقهاء ص١١٠، المعجم الوسيط ٦٩/١– ٧٠، الموسوعة الفقهية ١٨٦/٨– ١٩٠، القاموس الفقهي ص٤١– ٤٢.

(٣) ساقط من : (م) .

(٤) وكان قوله محتملاً، قُبل قوله مع يمينه؛ لأن الإنسان لا يخلو عن الصغر، فالأصل بقاؤه.
انظر : الشامل (ج٣/ل١٩٤/أ)، بحر المذهب ١٠٤/٨، التهذيب ١٨٥/٤، فتح العزيز ٣٦٠/١٠، روضة الطالبين ٢٤١/٤، أسنى المطالب ٢٣٦/٢، حاشية الرملي على أسنى المطالب ٢٣٦/٢، الأنوار لأعمال الأبرار، ليوسف الأَرْدَبيلي ٤٦٤/١.

عدم البلوغ وعدم الضمان . وهكذا[١] إذا كان البلوغ بالاحتلام[٢] ، فالقول قوله[٣] .

وأما[٤] إذا كانت[٥] المنازعة في[٦] الجنون والإغماء، فقال الضَّامن: ضمنْتُ ضمنْتُ لك في[٧] حال الجنون والإغماء[٨] ، وقال المضمون له : بل ضمنْتَ وأَنْتَ عاقل ، فإن لم يُعْرف له جنون، فالقول قول المضمون له[٩] حتى يثبت

---

(١) في (م) : هكذا ، بإسقاط حرف العطف .

(٢) **الاحتلام** : مصدر احتلم: إذا رأى في نومه، تقول: احتَلَم وحَلَم ، بفتح الحاء واللام، وحُلُماً، وحُلْما، بضم اللام وسكونها مع ضم الحاء، والمراد هنا: إنزال المني ولو كان مستيقظاً، ولو رأى في نومه أنه يجامع ولم ينزل، لم يحكم ببلوغه، لكن غلب اسم الرؤيا على ما يراه من الخير والشيء الحسن، وغلب اسم الحُلْم على ما يراه من الشر والقبيح.
انظر : لسان العرب ١٤٥/١٢، مختار الصحاح ص٦٤، القاموس المحيط ص١٤١٦، النهاية في غريب الحديث والأثر ٤٣٤/١، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٩، المطلع ١٤٨، ٢٥٦، المهذب ٢٩/١، المجموع ١٥٧/٢- ١٥٨، الموسوعة الفقهية ٩٥/٢، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٧٦/١- ٧٧.

(٣) انظر : الشامل (ج٣/ل١٩٤/أ)، بحر المذهب ١٠٤/٨، التهذيب ١٨٥/٤، فتح العزيز ٣٦٠/١٠، روضة الطالبين ٢٤١/٤، أسنى المطالب ٢٣٦/٢، حاشية الرملي على أسنى المطالب ٢٣٦/٢، الأنوار لأعمال الأبرار ٤٦٤/١.

(٤) في (م) : فأما .

(٥) في (م) : كان .

(٦) في (م) : بدعوى .

(٧) ساقط من : (ج) .

(٨) ساقط من : (م) .

(٩) مع يمينه، إن لم يُعْرَف للضامن حالُ جنون، ولم تكن للمضمون له بينة، لأن الأصل صحةُ

الجنون ، وإن عُرِف له جنون ، وكان ما يقوله مُحْتَمِلاً[١] ؛ وذلك بأن كان يعلم امتداد زمان جنونه[٢] إلى وقت وجوب الدَّيْن ، فالقول قول الضَّامن ؛ لأنّ الأصل براءة ذمته وعدم وجوب الدَّيْن عليه ، والمضمون له يحتاج إلى إقامة البيِّنة[٣] أن / الضمان كان في حال العقل .[٤]

[٣/ب/م]

[١٦] [المسألة] الثانية : [ضمان السكران] :

الضامن.

انظر : البيان ٦/٣٥٤، فتح العزيز ١٠/٣٦٠، الأنوار لأعمال الأبرار ١/٤٦٤.

(١) أي : يَحْتَمِل أنه ضمن في حال الجنون، ويحتمل أنه ضمن في حال الإفاقة.

(٢) في (م) : : حياته .

(٣) البيِّنة: لغة : من باب الأمر يَبين فهو بَيِّن، بمعنى: الوضوح والانكشاف، وهي: الحجة، وبان الشيء: إذا انفصل، وانقطع.

والبيِّنة في الشرع : اسم لما يبِّين الحقَّ ويظهره، وهي تارة تكون أربعة شهود، وتارة ثلاثة بالنَّص في بيِّنة المفلس، وتارة شاهدين، وشاهدا واحداً وامرأة واحدة، وتكون نكولاً، ويميناً، أو خمسين يميناً، أو أربعة أيمان.

انظر : لسان العرب ١٣/٦٧– ٧٠، مختار الصحاح ص٢٩، القاموس المحيط ص١٥٢٥، التعريفات ص٦٨، المصباح المنير ص٧٠، النظم المستعذب ٣/٤١٢، أنيس الفقهاء ص٢٣٧، التوقيف ص١٥٤، ميزان الأصول، لعلاء الدين السمرقندي ص٣٥٢، الموجز في أصول الفقه ص٣٥٢، مغني المحتاج ٦/٣٩٩، الطرق الحكميَّة، لابن القيم ص٣٤، ١٣٩– ١٤٠.

(٤) انظر : التهذيب ٤/١٨٥، البيان ٦/٣٥٤، فتح العزيز ١٠/٣٦٠، روضة الطالبين ٤/٢٤١، حاشية العبَّادي والشرواني على تحفة المحتاج ٥/٢٤١، نهاية المحتاج ٤/٤٣٤، الأنوار لأعمال الأبرار ١/٤٦٤.

السكران[١] ضمانه صحيح على **ظاهر المذهب**[٢] ، **وفيه قول آخر** : أنه لا يصح ضمانه[٣] ، وسنذكر المسألة في الطلاق .

---

(١) **السَّكران** : هو الذي شرب مُسْكِراً فذهب عقله، فلا يعرف قليلا ولا كثيراً، حتى يخلط في كلامه خلاف عادته.

والسُّكْر : هو ما أفضى بصاحبه إلى أن يتكلم بلسان متكسِّر، ومعنى غير منتظم، ويتصرف بحركة مختبط ومشي متمايل، واضطراب الكلام فهماً، وإفهاماً، وإذا جمع بين اضطراب الكلام فهماً وإفهاماً، واضطراب الحركة مشياً وقياماً، صار داخلاً في حدِّ السُّكر.

انظر : لسان العرب ٣٧٢/٤، مختار الصحاح ص١٢٩، القاموس المحيط ص٥٢٤، المصباح المنير ص٢٨١- ٢٨٢، المغرب ص٢٢٩- ٢٣٠، التعريفات ص١٥٩، التوقيف ص٤٠٩- ٤١٠، المطلع ص٤٦، ٣٧٣، المفردات في غريب القرآن ص٢٣٦، الأحكام السلطانية، للماوردي ص٢٨٤- ٢٨٥، روضة الطالبين ٦٢/٨- ٦٣، مغني المحتاج ٤٦٥/٤، ٥١٣/٥، القاموس الفقهي ص١٧٦- ١٧٧.

(٢) قال الماوردي –رحمه الله- في الحاوي الكبير (٤٦١/٦): «فأما السكران : فإن كان سكره من غير معصية، فضمانه باطل كالمغمى عليه، وإن كان سكره عن معصية، فضمانه جائز كطلاقه»

وقال شمس الدِّين الرملي –رحمه الله- في حاشيته على نهاية المحتاج (٤٣٣/٤) : «**والاختيار كما يُعْلَم** مع صحة ضمان السكران من كلامه في باب الطلاق».

قال البكري في الاعتناء في الفروق والاستثناء : (م/ل١١٠/ب): «السكران المتعدي بسكره، يصح ضمانه **على الصحيح**، وليس برشيد في تلك الحالة، لا في دينه ولا في ماله».

وانظر : أسنى المطالب ٢٣٦/٢، فتح الوهاب مع حاشية الجمل ٣٧٨/٣، الأنوار لأعمال الأبرار ٤٦٤/١.

(٣) **هذا قول في القديم**، وهو تخريج على قول قديم بأن طلاقه غير واقع، **والصحيح المنصوص عليه**: هو صحة وقوع طلاقه.

[١٧] [المسألة] الثالثة : [ضمان المحجور عليه بالسَّفه] :

المحجور(١) عليه بالسَّفه(٢) لا يصح ضمانه(٣) ، حتى لو ضمن مالاً ثم

انظر : الأم ٢٧٠/٥، الحاوي الكبير ٤٦١/٦، المهذب ٧٧/٢، فتح العزيز ٣٦٠/١٠، روضة الطالبين ٢٤١/٤، ٦٢/٨، عجالة المحتاج ٨١٦/٢، أسنى المطالب ٢٣٦/٢.

(١) **الحَجْر: في اللغة** : بفتح الحاء وسكون الجيم: المنع؛ ولهذا يقال للدار المحوّطة محجرة؛ لأن بناءها يمنع.

واصطلاحاً : منع الإنسان من التصرف في ماله.

وعرف –أيضاً– : بأنه منع مخصوص ، لشخص مخصوص، عن تصرّف مخصوص.

انظر : لسان العرب ١٦٥/٤، مختار الصحاح ص٥٢، المصباح المنير ص١٢١– ١٢٢، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٧، مغني المحتاج ١٣٠/٣، كفاية الأخيار ص٢٥٦، معجم لغة الفقهاء ص١٧٥، القاموس الفقهي ص٧٧– ٧٨.

(٢) **السَّفه: لغة**: الخفَّة والسَّخافة بسبب نقص العقل.

واصطلاحاً : الإسراف في المال وتضييعه، على غير مقتضى العقل والشرع.

انظر : معجم مقاييس اللغة ٧٩/٣، لسان العرب ٤٩٧/١٣، مختار الصحاح ص١٢٧، المصباح المنير ص٢٨٠، التعريفات ص١٥٨، الحدود الأنيقة، لزكريا الأنصاري ص٧٣، الفائق ١٨١/٢– ١٨٢، المغني، لابن باطيش ص٣٥٥، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٠٠، التوقيف ص٤٠٧– ٤٠٨، معجم المصطلحات الاقتصادية ص١٩٠– ١٩١، القاموس الفقهي ص١٧٣– ١٧٤.

(٣) ولو بإذن الولي؛ لأنه تبرُّع، وتبرُّعه لا يصح بإذن الولي؛ ولأنه إيجابُ مالٍ بعقد، فلم يصحّ منه، كالبيع؛ لعدم رشدهم.

انظر : الودائع لمنصوص الشرائع، لابن سريج (م/ل٧٣/ب)، الحاوي الكبير ٤٦١/٦، المهذب ٣٣٩/١، الشامل (ج١٩٤/٣/أ)، التهذيب ١٨٥/٤، البيان ٣٠٧/٦، فتح العزيز ٣٦٠/١٠، روضة الطالبين ٢٤١/٤، المهمات (ج٢/ل٣٥٢/أ)، شرح مختصر التبريزي، لابن الملقن ص٢٢٥، أسنى المطالب ٢٣٦/٢، الأنوار لأعمال الأبرار ٤٦٤/١، مغني المحتاج ١٩٩/٣، نهاية المحتاج ٤٣٤/٤.

صار رشيداً[١] وفكَّ الحجر عنه، لا تجوز مطالبته ؛ لأن الحجر عليه (نظر له)[٢] ، (فألحق في الحكم بالصبي)[٣] .

[١٨] [المسألة] الرابعة : [ضمان المريض] :

ضمان المريض صحيح[٤] ، ثم إن زال مرضه فلا كلام ، وإن[١] مات في

== **الرَّشيد: في اللغة** : صفة من رَشَد رُشْداً: اهتدى، فهو راشد ورشيد، وهو نقيض الغيِّ والضلال، فهو الصلاح وإصابة الخير والصواب والاستقامة.

واصطلاحاً: هو من صلح في دينه، وقيل: من صلح في دينه وماله جميعاً .

والرُّشْد اصطلاحاً: البلوغ مع حسن التصرف في المال من حيث حفظه وتثميره.

قال الشافعي –رحمه الله تعالى– في الأم (٣/٢٢٠) : «والرُّشْد –والله أعلم– الصلاحُ في الدِّيْن حتى تكونَ الشهادةُ جائزةً، وإصلاحُ المال».

انظر : لسان العرب ٣/١٧٥، القاموس المحيط ص٣٦٠، المصباح المنير ص٢٢٧، طلبة الطلبة ص١٦٢، تهذيب الأسماء واللغات ٣/١١٥، المطلع ص٢٢٨، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٩، مغني المحتاج ٣/١٣٢، ١٣٥، معجم لغة الفقهاء ص٢٢٢، القاموس الفقهي ص١٤٨، الموسوعة الفقهية ٢٢/٢١٢– ٣١٣، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٢/١٤٦– ١٤٧.

(٢) في (م) : مطالبته له .

(٣) في (م) : فألحق بالصبي في الحكم .

(٤) لكن إن استغرق الدَّيْنُ مال المريض، وقضى به بأن دفع المال لأرباب الديون، بان بطلان ضمانه، بخلاف ما لو حدث له مال أو أُبْرِئ، ولو أقرَّ بدَيْن مُسْتَغْرِقٍ قُدِّم الدَّيْن، وإن تأخَّر الإقرار به عن الضمان، وضمانه من رأس المال، إلا معسر، أو حيثُ لا رجوع بأن ضمن بغير إذن، فمن الثلث.

انظر : الحاوي الكبير ٦/٤٦١، الشامل (ج٣/ل١٩٤/أ)، بحر المذهب ٨/١٠٣– ١٠٤، البيان ٦/٣٣٤، المطلب العالي (ج١٠/ل١٤٦/ب)، المهمات (ج٢/ل٣٥٢/أ–ب)، الاقناع للشربيني ٢/٣١٣، نهاية المحتاج ومعه حاشية الشبراملسي وحاشية الرشيدي ==

٢٣٤١

المرض يعتبر خروجه من الثُّلث .[٢]

[١٩] [المسألة] الخامسة : [ضمان المحجور عليه بالفَلَس] :

(المحجور عليه)[٣] بالفَلَس[٤] ضمانه صحيح[٥] ؛ لأن الحجر عليه لحقّ غـ ـ ، وهو صحيح العبارة ، إلا أن المضمون له لا يزاحم الغرماء[٦] ، وصار ==

٤/٤٣٤، الأنوار لأعمال الأبرار ١/٤٦٤، حاشية البجيرمي على الخطيب ٣/١١٥.

(١) في (م) : فإن .

(٢) لأنه تبرّع ، فهو كما لو وهب لغيره مالاً.

(٣) في (م) : بأن الحجر عليه .

(٤) **الفَلَس**: **لغة** : من فَلِسَ من الشيء فَلَساً: خَلا منه وتجرَّد، فهو فَلِسٌ، وأَفْلَسَ فلان: فَقَد ماله، فأَعْسَر بعد يُسْرٍ، فهو مُفْلس، والجمع: مَفَاليس، ومُفْلِسون.

والمُفْلِس : هو من دَيْنُهُ أكثر من ماله، وخَرْجه أكثر من دخله، وسمِّي بذلك: لأنه يُمنع من التصرف في ماله، إلا في الشيء التافه، كالفلوس.

والتَفْليس : جَعْل الحاكم المديونَ مُفْلِساً، بمنعه من التصرف في ماله بشرطه.

انظر : لسان العرب ٦/١٦٥، مختار الصحاح ص٢١٤، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٥، المطلع ص٢٥٤، روضة الطالبين ٤/١٢٧، مغني المحتاج ٣/٩٧، نهاية المحتاج ٤/٣١٠، القاموس الفقهي ص٢٩٠، الموسوعة الفقهية ٥/٣٠٠- ٣٠١، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٣/٣٢٧.

(٥) لأنه إيجاب مالٍ في الذمة في العقد، فصح من المفلس، كالشراء بثمن في ذمته.

انظر : الشامل (ج٣/ل١٩٤/أ)، بحر المذهب ٨/١٠٣، التهذيب ٤/١٨٥، المحرر في الفقه (م/ل٤٨/أ)، البيان ٦/٣٠٧، زاد المحتاج بشرح المنهاج ٢/٢٢٤.

(٦) لأن ما استحقه بالضمان مستحدث بعد الحجر، ويكون مال الضمان فيما يستفيده بعد فكِّ الحجر.

انظر : الحاوي الكبير ٦/٤٦١، مغني المحتاج ٣/١٩٩، الغرر البهية ٣/١٥١.

كما لو اشترى شيئاً في (الذمة ، فالبائع)[١] لا يزاحم الغرماء[٢] ، كذلك[٣] هاهنا .[٤]

[٢٠] [المسألة] السادسة : [ضمان الأَخْرَس] :

الأخرس[٥] إن لم يكن له إشارة مفهومة ولا كتابة مفهومة، فلا[٦] يصح ضمانه[٧] ، وإن كان له إشارة مفهومة، (ولا كتابة مفهومة)[٨]، يصح [ج/أ/٤]

---

(١) في (م) : ذمة البائع .

(٢) ساقط من : (ج) .

(٣) في (م) : كذا .

(٤) انظر: المهذب ٣٣٩/١، التنبيه ص١٠٥، البيان ٣٠٦/٦، فتح العزيز ٣٦١/١٠، عجالة المحتاج ٨١٦/٢، روضة الطالبين ٢٤٢/٤، نهاية المحتاج ٤٣٤/٤، زاد المحتاج ٢٢٤/٢.

(٥) **الأَخْرَس** : من خَرِسَ خَرَساً وهو أَخْرس، والخَرَسُ بالتحريك: المصدر، وهو ذهاب الكلام عِيّاً أو خِلْقَةً، فالأخرس : من منع الكلام خلقة أو عِيّاً، يقال: عَلَم أَخْرَس: لا يسمع في الجبل له صدىً، يعني: العَلَم الذي يهتدى به، وناقة خَرْساء: لا يسمع لها رُغاء.
انظر : لسان العرب ٦٢/٦، القاموس المحيط ص٦٩٦، المصباح المنير ص١٦٦، المطلع ص٣٣٨، المعجم الوسيط ٢٢٦/١، الموسوعة الفقهية ٩١/١٩، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٢٢/٣- ٢٣.

(٦) في (ج) : لا .

(٧) وكذا سائر عقوده، لأنَّنا لا نعرف أنه ضمن حتى نصحح أو نبطل.
انظر : مختصر المزني ص١٠٩، شرح مختصر المزني (ج٥/ل١٣٣/أ)، الحاوي الكبير ٤٦١/٦، الإبانة (م/ل١٤٥/ب)، الشامل (ج٣/ل١٩٤/أ)، التهذيب ١٨٥/٤، البيان ٣٠٨/٦، فتح العزيز ٣٦٠/١٠، فتح الجواد ٤٩٦/١.

(٨) ساقط من : (ج) .

ضمانه[(١)][(٢)]، وإن كان له إشارة بالكتابة فيصح ضمانه بإشارته وحدها[(٣)]، وأما[(٤)] إذا / كتب لا يحكم بصحة الضمان بمجرد الكتابة، حتى تقترن به قرينة[(٥)] تزيل الاحتمالات[(٦)]، بأن[(١)] كان يسأله أن يضمن عنه، فكتب

---

(١) ساقط من: (ج).

(٢) كبيعه وسائر تصرفاته، وعن أبي الحسين: أن من الأصحاب من أبطله، وقال: لا ضرورة إلى الضمان، بخلاف سائر التصرفات.
انظر: الشامل (ج٣/ل١٩٤/ب)، بحر المذهب ٨/١٠٤، فتح العزيز ١٠/٣٦٠، روضة الطالبين ٤/٢٤١، المطلب العالي (ج١٠/ل١٧٦/ب).

(٣) لأن الإشارة أقيمت مقام نطقه.
انظر: الحاوي الكبير ٦/٤٦١، الشامل (ج٣/ل١٩٤/أ)، بحر المذهب ٨/١٠٤.

(٤) في (م): فأما.

(٥) **القرينة: في اللغة**: مشتقة من مصدر الفعل: قرن، يقال: قرن الشيء بالشيء وقرنه إليه يقرنه قرناً: إذا شدَّه إليه، أو ضمَّه إلى غيره، أو وصله به.
وفي الاصطلاح: عُرِّفت القرينة بأنها: الأمارة والعلامة، أو ما يدلّ على المراد من غير أن يكون صريحاً فيه. **وهي على نوعين**:
الأول: قرينة قاطعة أو قويَّة: وهي التي تكون دلالتها لا تقبل إثبات العكس.
والثاني: قرينة غير قاطعة، أو ضعيفة: وهي التي تكون دلالتها تقبل إثبات العكس.
انظر: لسان العرب ١٣/٣٣٥، مختار الصحاح ص٢٢٢، المصباح المنير ص٥٠٠-٥٠١، التعريفات ص٢٢٣-٢٢٤، التوقيف ص٥١٨، تبصرة الحكام، لابن فرحون اليعمري ٢/١١٨-١١٩، ١٤٧، المدخل الفقهي العام، لمصطفى الزرقا ٢/٩١٤، كشاف اصطلاحات الفنون، للتهانوي ٢/١٢٢٨، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، للزحيلي ص٤٨٨، معجم لغة الفقهاء ص٣٦٢، المعجم الوسيط ٢/٧٣٠-٧٣١.

(٦) قال الرافعي – رحمه الله – في فتح العزيز (١٠/٣٦٠): «ولو ضمن بالكتابة **فوجهان**، سواء أحسن الإشارة أم لا، **أظهرهما**: الصحة، وذلك عند وجود القرينة المشعرة بالمقصود».
==

خطَّه(٢) وأعطاه ، وما جانس ذلك . وإنما قلنا ذلك ؛ لأن الإنسان قد يكتب شيئاً ويقصد به(٣) حكاية خطِّ الغير ، وقد يكتب لتجربة القلم والحِبْر وما جانس ذلك .(٤)

[٢١] [المسألة] السابعة : [ضمان المُعْسِر] :

ضمان المعْسِر صحيح ، كما يصح التزامه الأموال بالعقد ، ولكن لا يطالب بالأموال(٥)(٦).

==

وانظر : روضة الطالبين ٤/٢٤١.

(١) في (م) : فإن .

(٢) في (ج) : خطاه .

(٣) ساقط من : (م) .

(٤) قال ابن الصباغ في الشامل (ج٣/ل١٩٤/أ): «وإن انفردت كتابة عن إشارة يفهم بها أنه قصد الضمان، لم يصح؛ لأن الكتابة قد تكون عبثاً وتجربة لقلم وحكاية خط، فلم يثبت الضمان».

وانظر –أيضاً– : البيان (٦/٣٠٨)، أسنى المطالب ٢/٢٣٦، مغني المحتاج ٢/١٩٩، فتح الجواد ١/٤٩٦، الأنوار لأعمال الأبرار ١/٤٦٤.

(٥) في (م) : بالمال .

(٦) ويطالب بها إذا أيسر.

قال شمس الدين الرملي –رحمه الله– في شرحه لزبد ابن رسلان كما في غاية البيان (٢٠٣) : «وشمل كلامه صحة الضمان عن الحيِّ ولو رقيقاً أو مُعْسِراً...».

وانظر : أسنى المطالب ٢/٢٣٦، مغني المحتاج ٣/١٩٩، حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٤/٤٣٤.

٢٢٤٥

[٢٢] [المسألة] الثامنة : [ضمان المرأة] :

ضمان المرأة البالغة العاقلة الرشيدة صحيح دون إذن زوجها[١] ، (**وقال مالك** : لا يصح ضمانها دون إذن زوجها)[٢] [٣] ، وقد ذكرنا أصل هذه المسألة في الحَجْر .

[٢٣] [المسألة] التاسعة : [ضمان العبد المحجور]:

[٤/أ/م]

العبد[٤] المحجور إذا ضمن مالاً بغير / إذن سيِّده، **فيه**[١] **وجهان** :

---

(١) لأن الضمان عقد وثيقة، فيصح من المرأة كالرهن، ولأنه يوجب ثبوت مالٍ في الذمة كالبيع، فيجوز أن تضمن المرأة لزوجها والزوج لامرأته، كسائر التصرفات.
انظر : مختصر المزني ص١٠٨، شرح مختصر المزني (ج٥/ل١٣٢/ب)، الحاوي الكبير ٤٦٠/٦، الإبانة (م/ل١٤٥/ب)، الشامل (ج٣/ل١٩٣/ب)، الوجيز ٣٥٣/١، البيان ٣٠٧/٦، فتح العزيز ٣٦١/١٠، روضة الطالبين ٢٤٢/٤، نهاية المحتاج ٤٣٥/٤، الأنوار لأعمال الأبرار ٤٦٤/١.

(٢) ساقط من : (ج) .

(٣) قال الحطَّاب –رحمه الله– في مواهب الجليل (٩٧/٥) : «فإذا تكفَّلت المرأة بشيء أكثر من ثلثٍ، فلزوجها ردُّ الجميع... وإذا أجاز الزوج كفالة زوجته الرشيدة في أكثر من الثلث جاز، تكفَّلت عنه أو عن غيره...».
وانظر : المدوَّنة ١٢٢/٤– ١٢٣، شرح الخرشي على مختصر خليل وعليه حاشية العدوي ٢٢/٦، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣٣٠/٣.

(٤) **العبد**: **في اللغة** : الرقيق، وهو خلاف الحرِّ، واستعمل له جموع كثيرة، والأشهر منها: أَعْبُدٌ وعبيدٌ وعِبَادٌ، يقال: أَعْبَدْتُ زيداً فلاناً: ملَّكْتُه إيَّاه ليكون له عبداً، والعبد: اسم جنسٍ يشمل العبيد والإماء.

٢٢٤٦

أحدهما : لا يصح[٢] ؛ لأنه التزام مال في الذمة بعقد ، فصار كالمهر في النكاح .[٣]

انظر : مختار الصحاح ص١٧٢، القاموس المحيط ص٣٧٨، المصباح المنير ص٣٨٩، التوقيف ص٥٠٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص٧١، أنيس الفقهاء ص١٥٢، النهاية في غريب الحديث والأثر ١٦٩/٣، القاموس الفقهي ص٢٤٠، الموسوعة الفقهية ١١/٢٣- ١٢، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٤٦٨/٢- ٤٦٩.

(١) في (م) : وفيه .

(٢) **وهو المذهب** : **وهو محكي**: عن أبي العباس بن سريج، وأبي سعيد الإصطخري، **وصححه**: الرافعي والنووي، **واختاره**: أبو يحيى زكريَّا الأنصاري.

انظر : الودائع لمنصوص الشرائع، لابن سريج (م/ل٧٣/ب)، الحاوي الكبير ٤٥٧/٦، الإبانة (م/ل١٤٥/ب)، حلية العلماء ٤٩/٥، التهذيب ١٨٥/٤- ١٨٦، البيان ٣٠٨/٦، فتح العزيز ٣٦١/١٠، منهاج الطالبين ص٦٢، روضة الطالبين ٢٤٢/٤، أسنى المطالب ٢٣٦/٢، مغني المحتاج ١٩٩/٣- ٢٠٠، نهاية المحتاج ٤٣٥/٤.

(٣) **النكاح: في اللغة** : من نكح فلان امرأة ينكحها نكاحاً إذا تزوجها، وباضعها أيضاً، وهو الضم والجمع، يقال: تناكح القوم: تزاوجوا، وتناكحت الأشجار: انضم بعضها إلى بعض، ويطلق على الوطء والعقد له.

واصطلاحاً : عقد يتضمن إباحة وطءٍ، بلفظ إنكاحٍ، أو تزويج، أو ترجمته.

انظر : لسان العرب ٦٢٥/٢، القاموس المحيط ص٣١٤، التعريفات ص٣١٥، المغرب ص٤٧٣، أنيس الفقهاء ص١٤٥- ١٤٦، التوقيف ص٧١٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٤٩، المطلع ص٣١٨، النهاية في غريب الحديث والأثر ١١٣/٥، فتح الوهاب ، ومعه حاشية الجمل ١١٥/٤، مغني المحتاج ٢٠٠/٤، السراج الوهاج ص٣٥٩، القاموس الفقهي ص٣٦٠، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٤٣٩/٣- ٤٤٠.